

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
CARTAGENA**

SENTENCIA: 00205/2024

-

Modelo: N11600 SENTENCIA ART 67 Y SS LRJCA
PLAZA DOCTOR VICENTE GARCIA MARCOS,3-BAJO
Teléfono: 968506838 Fax: 968529166
Correo electrónico: contenciosol.cartagena@justicia.es

Equipo/usuario: N01

N.I.G: 30016 45 3 2021 0000708
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000711 /2021 /
Sobre: ADMINISTRACION LOCAL
De D/Dª: [REDACTED]
Abogado: ANDRES GALAN JUAN
Procurador D./Dª:
Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA, [REDACTED]
Abogado: , JUAN LEON HERNANDEZ
Procurador D./Dª EVA ESCUDERO VERA,

SENTENCIA

PROCEDIMIENTO: Procedimiento Ordinario 711/2021

OBJETO DEL JUICIO: CONTRATACIÓN PÚBLICA

MAGISTRADO-JUEZ: D. FERNANDO ROMERO MEDEL.

PARTE DEMANDANTE: [REDACTED].
Letrado: D. Andrés Galán Juan.

PARTE DEMANDADA: EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA.
Letrada: Dª. Estefanía Angosto Mojares.
Procuradora: Dª. Eva Escudero Vera.

PARTE CODEMANDADA: [REDACTED].
Letrado: D. Juan León Hernández.

En Cartagena, a 10 de septiembre de 2024.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En este Juzgado se recibió recurso contencioso administrativo interpuesto en nombre y representación de [REDACTED] contra la Resolución de la Concejal Delegada de Patrimonio y Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena, de fecha 23 de junio de 2021, que excluyó al actor del procedimiento de adjudicación de AUTORIZACIÓN DEMANIAL LOTE

27. PLAYA DE LOS ALEMANES HITO 47, adjudicándose la misma a [REDACTED].

Admitido a trámite el recurso fue recibido el expediente administrativo, y la parte actora formalizó la demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando a este juzgado que dictara "Sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1.-) Declare nulos de pleno derecho, o subsidiariamente anulables, el Decreto de 23 de junio de 2021 y la Comunicación de 1 de junio de 2021 que aquél confirma, por los que se excluyó a mi mandante del procedimiento de adjudicación para AUTORIZACIÓN DEMANIAL LOTE 27. PLAYA DE LOS ALEMANES HITO 47.

2.-) Declare la situación jurídica individualizada de mi mandante, declarando su derecho a que se le adjudique AUTORIZACIÓN DEMANIAL LOTE 27. PLAYA DE LOS ALEMANES HITO 47.

3.-) Subsidiariamente, se ordene la retroacción de las actuaciones para que el Ayuntamiento emplace al actor para que aporte la documentación justificativa necesaria, concretando dicha documentación.

4.-) Condene a la Administración demandada al pago de las costas procesales causadas.

SEGUNDO.- Efectuado traslado de la demanda a la Administración demandada, ésta se opuso al recurso e interesó que se dictara "sentencia por la que, acuerde la inadmisión y/ o desestimación de la demanda, y todo ello con expresa condena en costas."

El codemandado [REDACTED] también presentó escrito de contestación oponiéndose al recurso e interesando que se dictara "sentencia en que se declare la desestimación de la demanda presentada, con expresa condena en costas a la parte actora."

Tras lo anterior se fijó la cuantía del procedimiento como indeterminada por decreto de 18 de mayo de 2022 y se aprobó la prueba que consta en el auto de 1 de junio de 2022.

Asimismo se acordó la práctica de conclusiones escritas sucesivas, tal y como prevé la LJCA, presentando escrito de conclusiones la parte demandante el 8 de septiembre de 2023, el Ayuntamiento de Cartagena el 15 de septiembre de 2023 y la parte codemandada el 17 de octubre de 2023.

Tras ello se declaró el pleito visto para sentencia por providencia de 9 de septiembre de 2024.

TERCERO.- En el presente procedimiento se han observado, en esencia, todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- OBJETO DEL RECURSO Y ALEGACIONES DE LAS PARTES.-

Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la Resolución de la Concejal Delegada de Patrimonio y Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena, de fecha 23 de junio de 2021, que excluyó al actor del procedimiento de adjudicación de AUTORIZACIÓN DEMANIAL LOTE 27. PLAYA DE LOS ALEMANES HITO 47, adjudicándose la misma a [REDACTED].

El recurrente en su demanda y en su escrito de conclusiones basa sus alegaciones, resumidamente, en los siguientes extremos:

.- Que mediante Decreto, de 6 de mayo de 2021, de la Concejal Delegada de Patrimonio y Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena se inició el procedimiento de adjudicación para la contratación de autorización demanial para la explotación por lotes de instalaciones temporales por terceros en las playas del término municipal de Cartagena durante las temporadas 2021, 2022, 2023 y 2024.

.- Que [REDACTED] concurrió a dicho procedimiento para que se le adjudicara la AUTORIZACIÓN DEMANIAL LOTE 27. PLAYA DE LOS ALEMANES HITO 47, presentando ante el Ayuntamiento, en fecha 7 de mayo de 2021, escrito de declaración responsable de cumplimiento de solvencia económica, técnica y profesional, así como proposición evaluable de forma automática donde se fijaban los términos de su oferta, por precio anual de 4.777'30 €.

.- Que empatando el actor en su oferta para la adjudicación del LOTE 27 con otro licitador, en fecha 13 de mayo de 2021, [REDACTED] fue convocado para que se personara en la sede del Ayuntamiento el 14 de mayo de 2021 a las 12:30 horas para el desempate, el cual se realizó por sorteo, del que resultó ganador el recurrente, por lo que fue propuesto para resultar adjudicatario del lote, otorgándole un plazo de 7 días naturales para la presentación de la documentación establecida en el PCAP, que fue presentada el 21 de mayo de 2021.

.- Que mediante Decreto, de 17 de mayo de 2021, la Concejal Delegada de Patrimonio y Contratación, el Ayuntamiento de Cartagena aprobó el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas que habrían de regir el contrato, abriéndose el procedimiento de adjudicación del contrato en tramitación ordinaria por procedimiento negociado sin publicidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 168.a) 2º de la Ley de Contratos del Sector Público.

.- Que con fecha 1 de junio de 2021, el Ayuntamiento le comunicó al actor que no había cumplimentado adecuadamente la documentación acreditativa de los requisitos previos necesarios, limitándose a señalar:

"Por la presente le comunico que no habiendo sido cumplimentada adecuadamente la documentación acreditativa de los requisitos previos necesarios de conformidad con los apartados 7.6 y 7.7 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, se va a proceder a recabar dicha documentación al licitador siguiente mejor clasificado.

Contra la presente comunicación podrá formular su oposición alegando lo que considere oportuno para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento."

.- Que el recurrente presentó, en fecha 4 de junio de 2021, escrito de alegaciones manifestando su oposición, reiterando que la documentación acreditativa de su solvencia ya se aportó en fecha 21 de mayo de 2021, y adjuntando más documentación acreditativa de cumplir con los requisitos necesarios, en concreto: su vida laboral, así como el certificado de saldo medio en cuenta corriente y préstamo aprobado en dicha entidad.

.- Que finalmente se dictó el decreto ahora recurrido que dispuso lo siguiente:

"Tras el estudio de toda la documentación presentada se concluye que el licitador requerido no cumple con los requisitos de solvencia necesarios para poder concurrir a la presente licitación, al no haber acreditado documentalmente su solvencia técnica o profesional previa a la fecha de finalización de presentación de las ofertas, de acuerdo con el artículo 140.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) por lo que se entiende que retira su oferta."

.- Que la parte recurrente entiende que dicho acto administrativo es contrario a derecho por los siguientes motivos:

1.- Por falta de motivación, que ha provocado indefensión debido a que el Ayuntamiento le indicó al actor que no había cumplimentado adecuadamente la documentación acreditativa de los requisitos previos necesarios de conformidad con los apartados 7.6 y 7.7 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, pero sin efectuar una mínima referencia a la concreta documentación que supuestamente no había cumplimentado, ni tampoco a los concretos requisitos que se entendían no acreditados suficientemente.

2.- Por infracción del principio de subsanación que se deduce de diversos preceptos de distintas normas

administrativas debido a no se emplazó al actor para que procediera a presentar la documentación que se le indicase a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos (ni siquiera se especificó por el Ayuntamiento cuál era esa documentación).

3.- Porque el actor cumple con todos los requisitos establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares en los términos y en los plazos establecidos en la ley.

Frente a la antedicha reclamación el Exmo. Ayuntamiento de Cartagena alega, de forma resumida:

.- Que la resolución impugnada sí está debidamente motivada, de modo que le permite conocer al recurrente cuáles fueron los motivos de su exclusión, en concreto, no acreditar la solvencia técnica o profesional exigida en los apartados 7.6 y 7.7 del PCAP.

.- Que tampoco se ha infringido el principio de subsanación como lo demuestra el hecho de que se le permitiera aportar la documentación que aportó el 4 de junio de 2021 y no cuando fue requerido para ello (el 14 de mayo de 2021), y a pesar de ello dicha documentación fuera estudiada y tenida en cuenta para resolver finalmente que el actor no cumplía con los requisitos de solvencia técnica o profesional exigidos en el Pliego.

Y finalmente, el codemandado [REDACTED] se opone también a la demanda basándose en los mismos argumentos que el Ayuntamiento de Cartagena.

SEGUNDO.- RESOLUCIÓN DE LA CONTROVERSIA.-

En primer lugar, para examinar si el acto recurrido adolece o no de falta de motivación debemos acudir a la fundamentación del mismo, que es la siguiente:

"De conformidad con el resultado obtenido en el desempate, el 14 de Mayo se requiere al propuesto como adjudicatario, [REDACTED], a los efectos de que aporte la documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos para poder concurrir a la presente licitación, establecidos en los apartados 7.6 y 7.7 del PCAP.

En fecha 4 de junio del presente año, [REDACTED] efectúa alegaciones donde solicita su "derecho del exponente a la adjudicación, como emprendedor del contrato en el que he obtenido la primera posición" y aporta informe de vida laboral, certificado de saldo medio en cuenta y préstamo aprobado por Cajamar.

Tras el estudio de toda la documentación presentada se concluye que el licitador requerido no cumple con los requisitos de solvencia necesarios para poder concurrir a la

presente licitación, al no haber acreditado documentalmente su solvencia técnica o profesional previa a la fecha de finalización de presentación de las ofertas, de acuerdo con el artículo 140.4 de la Ley 912017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) por lo que se entiende que retira su oferta.”.

Tras la lectura del anterior extracto parece claro que el motivo de la exclusión del recurrente fue no haber acreditado la solvencia técnica o profesional exigida en los apartados 7.6 y 7.7 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares.

Pues bien, lo que dicen estos apartados es lo siguiente:

“7.6.- PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN.

7.6.1.-Recepción de Documentación. Terminado el plazo de 15 días naturales para la presentación de las proposiciones, a contar desde el siguiente al de la publicación en el perfil del contratante del anuncio de licitación, la Mesa de Contratación recabará la relación de licitadores que se han presentado o, en su caso, sobre la ausencia de licitadores, que, remitirá al Órgano de Contratación.

La composición de la Mesa de Contratación, que está nombrada con carácter permanente, se encuentra en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Cartagena. La Mesa de Contratación, en acto público, procederá a la apertura de las proposiciones y las evaluará con arreglo a los criterios establecidos en el punto 7.4 de este pliego, las clasificará por orden decreciente, y posteriormente elevará su propuesta al Órgano de Contratación.

7.6.2.- Requerimiento de Documentación Previo a la Adjudicación del Contrato.

Con carácter previo a la adjudicación, el Órgano de Contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta más ventajosa para que, dentro del plazo de SIETE DÍAS NATURALES a contar desde el envío de la comunicación, presente la documentación que se relaciona en el apartado siguiente, bajo apercibimiento de que en caso de no proceder a su cumplimentación dentro del plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas sus ofertas. Presentada la documentación requerida se procederá a la adjudicación de la autorización.

7.7.- DOCUMENTACIÓN A PRESENTAR POR EL LICITADOR REQUERIDO.

Los documentos que se relacionan a continuación podrán aportarse en original o mediante copias que tengan carácter de

auténticas conforme a la legislación vigente, y se aportarán ordenados tal como se indica a continuación.”.

En concreto, el apartado relativo a los requisitos de solvencia técnica o profesional es el A.3 que establece:

“A.3) Documentos que acrediten la solvencia económica y financiera y técnica o profesional. La acreditación documental de la solvencia económica financiera y técnica se hará mediante cualesquiera de los medios enumerados en el artículo 87.2 de la ley 9/2007, de 8 de noviembre.

La solvencia técnica o profesional se acreditará mediante certificados de los principales servicios ejecutados, durante los tres últimos años, de naturaleza similar al objeto de este contrato.”.

Es decir, tras el requerimiento efectuado el 14 de mayo de 2021, el recurrente disponía de un plazo de siete días para presentar la documentación acreditativa de su solvencia técnica o profesional, que en este caso consistía en certificados de los servicios que hubiera prestado durante los tres últimos años de naturaleza similar al objeto del contrato, esto es, la explotación de un chiringuito en la playa. Sin embargo, lo único que consta aportado por el actor en el folio 104 del expediente administrativo es una declaración responsable relacionando los servicios realizados de naturaleza similar al objeto del contrato pero ninguna certificación que acreditara que efectivamente dichos servicios habían sido prestados.

Por ello, el Ayuntamiento de Cartagena procedió conforme a lo dispuesto en el apartado 7.6.2 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares y requirió la documentación exigida al siguiente licitador mejor clasificado, tal y como consta en el folio 275 del expediente administrativo, ofreciendo la comunicación la posibilidad de formular oposición al actor que, efectivamente, fue formulada mediante su escrito de 4 de junio, en el que expuso lo siguiente:

“La comunicación recibida no indica cual es la documentación a la que se refiere el requerimiento. Según el apartado 7.7 los documentos son:

a) Acreditativa de la capacidad de obrar. En el caso de las personas físicas es el D.N.I. que fue aportado.

b) Solvencia económica y financiera y técnica o profesional. Este apartado se refiere al artículo 87.2) de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre. El mencionado artículo dispone:

“2. La acreditación documental de la suficiencia de la solvencia económica y financiera del empresario se efectuará mediante la aportación de los certificados y documentos que para cada caso se determinen reglamentariamente, de entre los

siguientes: certificación bancaria, póliza o certificado de seguro por riesgos profesionales, cuentas anuales y declaración del empresario indicando el volumen de negocios global de la empresa. En todo caso, la inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público acreditará frente a todos los órganos de contratación del sector público, a tenor de lo en él reflejado y salvo prueba en contrario, las condiciones de solvencia económica y financiera del empresario."

Esa documentación fue aportada por el exponente, pero además se aporta vida laboral (DOCUMENTO N°1) que acredita los trabajos por cuenta ajena en el periodo que se indica, y certificado de saldo medio en cuenta corriente en Cajamar, y préstamo aprobado en dicha entidad, ambos suficientes para hacer frente a la inversión requerida (DOCUMENTO 2)."

Sin embargo, el recurrente no tuvo en cuenta que el apartado 7.7 del Pliego distingue entre la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera y la documentación acreditativa de la solvencia técnica y profesional, como pone de manifiesto el hecho de que en su escrito de oposición no mencione para nada el último párrafo del apartado A.3 del apartado 7.7 que hemos transcrito anteriormente y que volveremos a transcribir **"La solvencia técnica o profesional se acreditará mediante certificados de los principales servicios ejecutados, durante los tres últimos años, de naturaleza similar al objeto de este contrato."**

Por tanto, no puede hablarse de falta de motivación de la resolución recurrida cuando la misma expresa que la causa de la exclusión ha sido no haber acreditado documentalmente la solvencia técnica o profesional y en el apartado del Pliego que se cita en la resolución (en concreto, el 7.7, A.3) figura expresamente cuál era la documentación que había que presentar para acreditar dicha solvencia.

Pero es que además, el actor aportó junto con su escrito de oposición un informe de vida laboral de fecha 19 de abril de 2021 en el que consta que ha figurado en situación de alta en el Sistema de la Seguridad Social durante un total de 2 años, 6 meses y 9 días, y ello desde 2013 a 2020.

En consecuencia, es evidente que el actor no acreditó la solvencia técnica o profesional en la forma descrita en el repetido apartado 7.7.A3 por cuanto no aportó certificado alguno que acreditara que durante los tres años anteriores prestó servicios de naturaleza análoga a los del objeto del contrato, sin que este extremo relativo a los 3 años constituya una nueva alegación de la contestación que haya causado indefensión a la parte recurrente debido a que, como venimos reiterando a lo largo del presente fundamento, la resolución recurrida se remite a lo dispuesto en el apartado 7.7 del Pliego y éste recoge dicho requisito de los tres años.

Así pues, en segundo lugar, tampoco vulnera la resolución recurrida el principio de legalidad.

Y por último, tampoco puede acogerse la alegación contenida en la demanda de infracción del principio de subsanación debido a que, como hemos razonado, en el Pliego estaba expresamente detallada la documentación que había que aportar para considerar acreditada la solvencia técnica o profesional, e incluso, tras el trámite de oposición, el recurrente aportó el informe de vida laboral y el mismo fue valorado por la administración demandada, tal y como se pone de manifiesto en la resolución recurrida:

*"En fecha 4 de junio del presente año, [REDACTED] efectúa alegaciones donde solicita su "derecho del exponente a la adjudicación, como emprendedor del contrato en el que he obtenido la primera posición" y **aporta informe de vida laboral**, certificado de saldo medio en cuenta y préstamo aprobado por Cajamar.*

Tras el estudio de toda la documentación presentada se concluye que el licitador requerido no cumple con los requisitos de solvencia necesarios para poder concurrir a la presente licitación, al no haber acreditado documentalmente su solvencia técnica o profesional."

Por otra parte, difícilmente puede hablarse de vulneración del principio de no subsanación cuando la administración demandada se ha limitado a seguir el procedimiento establecido en el Pliego de Condiciones que constituye la ley del procedimiento de contratación y que no consta que fuera impugnado.

TERCERO.- COSTAS.-

Conforme al artículo 139 de la Ley Jurisdiccional, al no apreciarse temeridad o mala fe en ninguna de las partes, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

DESESTIMO el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de [REDACTED] contra la Resolución de la Concejal Delegada de Patrimonio y Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena, de fecha 23 de junio de 2021, que excluyó al actor del procedimiento de adjudicación de AUTORIZACIÓN DEMANIAL LOTE 27. PLAYA DE LOS ALEMANES HITO 47, adjudicándose la misma a [REDACTED], y en consecuencia declaro el anterior acto administrativo conforme a derecho.

Cada parte sufragará sus propias costas y las comunes los serán por mitad.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Apelación en este Juzgado en el plazo de 15 días a partir de su notificación. Para la interposición del Recurso al que hace referencia la presente resolución, será necesaria la constitución del depósito para recurrir al que hace referencia la Ley Orgánica 1/2009 de 3 de noviembre, inadmitiéndose a trámite cualquier recurso cuyo depósito no esté constituido.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.